



## BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

### Stellungnahme Nr. 34/2023

Juli 2023

Registernummer: 25412265365-88

### Vorschlag der EU-Kommission für eine Verordnung über die Vergabe von Zwangslizenzen für das Krisenmanagement sowie zur Veränderung der Verordnung (EC) 816/2006 vom 27. April 2023

#### Mitglieder des Ausschusses Gewerblicher Rechtsschutz

Rechtsanwältin Dr. Julia Blind

Rechtsanwalt Dr. Wolfgang Götz

Rechtsanwalt und Notar Dr. Mirko Möller, LL.M.

Rechtsanwältin Dr. Anke Nordemann-Schiffel

Rechtsanwalt Prof. Dr. Christian Osterrieth (Vorsitzender und Berichterstatter)

Rechtsanwalt Pascal Tavanti

Rechtsanwalt Michael Then, Schatzmeister der Bundesrechtsanwaltskammer

Rechtsanwältin Daniela Neumann, Bundesrechtsanwaltskammer

#### Mitglieder des Ausschusses Europarecht

RA Dr. Hans-Joachim Fritz

RA Marc André Gimmy

RAin Dr. Margarete Gräfin von Galen

RA Andreas Max Haak

RA Dr. Frank J. Hospach

RA Guido Imfeld

RA Dr. Christian Lemke

RA Maximilian Müller

RAin Dr. Kerstin Niethammer-Jürgens

RAuN a.D. Kay-Thomas Pohl (Vorsitzender)

RA Dr. Hans-Michael Pott

RA Jan K. Schäfer, LL.M.

RAin Stefanie Schott

Prof. Dr. Gerson Trüg

#### Bundesrechtsanwaltskammer

The German Federal Bar  
Barreau Fédéral Allemand  
[www.brak.de](http://www.brak.de)

#### Büro Berlin – Hans Litten Haus

Littenstraße 9 Tel. +49.30.28 49 39 - 0  
10179 Berlin Fax +49.30.28 49 39 - 11  
Deutschland Mail [zentrale@brak.de](mailto:zentrale@brak.de)

#### Büro Brüssel

Avenue des Nerviens 85/9 Tel. +32.2.743 86 46  
1040 Brüssel Fax +32.2.743 86 56  
Belgien Mail [brak.bxl@brak.eu](mailto:brak.bxl@brak.eu)

RA Andreas von Máriássy

RAuN Dr. Thomas Remmers, Vizepräsident, Bundesrechtsanwaltskammer

RAin Astrid Gamisch, LL.M., Bundesrechtsanwaltskammer, Brüssel

Ass. jur. Nadja Flegler, Bundesrechtsanwaltskammer, Brüssel

Ass. jur. Frederic Boog, LL.M., Bundesrechtsanwaltskammer, Brüssel

Rechtsanwältin (Syndikusrechtsanwältin) Viliانا Ilieva, Bundesrechtsanwaltskammer, Brüssel

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist die Dachorganisation der anwaltlichen Selbstverwaltung. Sie vertritt die Interessen der 28 Rechtsanwaltskammern und damit der gesamten Anwaltschaft der Bundesrepublik Deutschland mit rund 166.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten<sup>1</sup> gegenüber Behörden, Gerichten und Organisationen – auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

**Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer zum Vorschlag der EU-Kommission für eine  
Verordnung über die Vergabe von Zwangslizenzen für das Krisenmanagement sowie zur  
Veränderung der Verordnung (EC) 816/2006 vom 27. April 2023**

**I. Vorbemerkung**

Unbestritten ist, dass das Patentrecht ungeachtet des Gebotes des grundrechtlichen Schutzes nach Art. 14 GG nicht nur privaten Interessen dient – auch Interessen der Allgemeinheit haben an verschiedenen Stellen des Patentrechts ihren Niederschlag gefunden, so etwa in Patentierungsausschlüssen, der Festlegung erlaubter Handlungen, der Möglichkeit der Benutzungsanordnung gem. § 13 PatG, sowie der gerichtlichen Erteilung von Zwangslizenzen nach § 24 PatG.

Das in dem Vorschlag für eine Verordnung über die Vergabe von Zwangslizenzen vom 27.04.2023 (im Folgenden: VO-Vorschlag) vorgesehene Mittel stellt, zumindest was die rechtlichen Instrumentarien angeht, einen Paradigmenwechsel dar.

Obwohl in dem Entwurf die Begrifflichkeit „Zwangslizenz“ verwendet wird, ist festzustellen, dass in zahlreichen wesentlichen Elementen Abweichungen zum klassischen Recht der Zwangslizenz nach § 24 PatG auszumachen sind.

Bei einer klassischen Zwangslizenz nach § 24 PatG geht die Initiative von einem willigen Lizenznehmer aus. Sie ist beschränkt auf eine Patentlizenz und erstreckt sich nicht auf begleitendes Know-how. Hinsichtlich des Erteilungsverfahrens gilt, dass die gebotene Interessenabwägung in einem streitigen Verfahren vor einem Gericht (Bundespatentgericht) vorgenommen wird, dessen Entscheidung vom

---

<sup>1</sup> Im Interesse einer besseren Lesbarkeit wird nicht ausdrücklich in geschlechtsspezifischen Personenbezeichnungen differenziert. Die im Folgenden gewählte männliche Form schließt alle Geschlechter gleichberechtigt ein.

Bundesgerichtshof überprüft werden kann. Die Konditionen der Zwangslizenz werden im Einzelnen vom Gericht festgelegt.

Das im VO-Vorschlag vorgesehene Instrumentarium weicht von diesem Grundgedanken fundamental ab: Die Initiative für die Erteilung der Zwangslizenz geht allein von der Kommission aus. Diese entscheidet über das Vorliegen der Voraussetzung und die Erteilung der Zwangslizenz im Rahmen eines Verwaltungsaktes, die Lizenz ist nicht patent- sondern produktorientiert und erstreckt sich mithin auf sämtliche zur Herstellung und zum Vertrieb eines bestimmten Produktes erforderlichen Schutzrechte. Sie erstreckt sich darüber hinaus gegebenenfalls auch auf Know-how, welches zur Herstellung der Produkte erforderlich ist. Das Verfahren zur Erteilung einer Zwangslizenz nach dem Entwurf ist somit ein reines Verwaltungsverfahren durch die Kommission und kein gerichtliches Verfahren. Gründe für die Erteilung einer Zwangslizenz sind nicht das öffentliche Interesse, sondern Szenarien, die in dem Entwurf als „Krisensituation (crisis management)“ bzw. „Notfallsituation (emergency mechanism)“ bezeichnet werden. Ob Entscheidungen der Kommission auf dem Wege zur Erteilung einer derartigen Zwangslizenz der gerichtlichen Überprüfung unterliegen, ist nicht ausdrücklich geregelt. Ausdrücklich geregelt sind lediglich Rechtsmittel gegen die Verhängung von Sanktionen im Falle der Missachtung der Rechte und Pflichten aus der Zwangslizenz (Art. 21 i. V. m. Art. 15, 16).

Der Vorschlag geht insofern weit über den Charakter einer Harmonisierungsmaßnahme hinaus. Ob diese Maßnahme noch von Art. 114 AEUV gedeckt ist, ist zumindest zweifelhaft. Sie schafft ein neues rechtliches Instrument, die Herstellung und den Vertrieb eines bestimmten Produktes im Falle einer „crisis“ bzw. „emergency“ sicherzustellen, wobei von vornherein eine patentrechtliche Intervention des Patentinhabers gegen die Herstellung und den Vertrieb eines intendierten Produktes verhindert werden soll.

Vor diesem Hintergrund ist festzustellen, dass das in dem VO-Vorschlag vorgesehene Instrument weniger einer Zwangslizenz als einer Benutzungsanordnung entspricht, welche im deutschen Patentgesetz in § 13 PatG vorgesehen ist. Danach darf die Bundesregierung in besonderen Ausnahmefällen, d. h. in Fällen, in denen aus Gründen der öffentlichen Wohlfahrt eine staatliche Fürsorge notwendig erscheint, eine Nutzungsanordnung erlassen. Soweit diese Voraussetzungen vorliegen, hat die Benutzungsanordnung zur Folge, dass insoweit die Wirkung des Patents nicht eintritt und damit für den Umfang und den Inhalt der rechtmäßigen Benutzungsanordnung das Ausschließlichkeitsrecht des Patentinhabers aufgehoben wird. Der Rechtsschutz gegen die Anordnung einer Benutzungsanordnung ist öffentlich-rechtlicher Natur (Verwaltungsgerichtsbarkeit). Rechtsmittel haben aufschiebende Wirkung, soweit nicht der besonders begründete Sofortvollzug angeordnet ist. Dem betroffenen Patentinhaber steht gegenüber der Bundesrepublik Deutschland ein Anspruch auf eine angemessene Vergütung zu. In jedem Fall ist der Umfang der Benutzungsanordnung strikt auf das notwendige Minimum zu beschränken. Umfang und zeitliche Dauer der Nutzungsanordnung sind unter größtmöglicher Schonung des Patentinhabers festzulegen.

Aus der nachfolgenden Kommentierung ergibt sich, dass die Zwangslizenz nach dem VO-Vorschlag inhaltlich mehr Überschneidungen mit einer staatlichen Benutzungsanordnung als mit einer klassischen Zwangslizenz aufweist, ohne jedoch den jedenfalls nach der deutschen Rechtsordnung gewährten Rechtsschutz gegen die Anordnung einer Zwangslizenz sowie einen Entschädigungsanspruch gegen die die Benutzung anordnende Institution zu bieten.

Ob dieses neue Instrumentarium sich als höchst kritisches Mittel zur Erosion des Patentschutzes erweist oder als ein notwendiges Mittel, im Falle außerordentlicher Krisen und Notfälle (Landesverteidigung, nationale Notstände, Epidemien, etc.) die Produktion bestimmter lebensnotwendiger Produkte jedenfalls nicht an der Geltendmachung patentrechtlicher Ansprüche scheitern zu lassen und deren Produktion sicherzustellen, ist eine Frage der Anwendung im Einzelfall. Zur Beherrschung

lebensbedrohlicher Situationen mag es in Extremfällen als ultima ratio gewiss gut vertretbar sein, ein Instrumentarium bereitzustellen, um die Herstellung dringend benötigter Produkte sicherzustellen – entsprechend der Möglichkeit der Benutzungsanordnung nach § 13 PatG –, aber auch nur dann, wenn dies als ultima ratio unverzichtbar ist.

Demgegenüber stellt eine nicht auf die Bewältigung von Extremsituationen gerichtete Anwendung dieses Instrumentariums eine massive Gefahr für die Effektivität des Patentschutzes und seine Wirkung als Anreiz für weitere Innovationen dar. Angesichts des massiven Eingriffs in die Rechtsposition des Patentinhabers, den eine Zwangslizenz im Sinne des VO-Vorschlags mit sich bringt, bedarf es bei diesem Instrument eines effektiven und schnellen Rechtsschutzes, um die der Entscheidung zugrundeliegende Interessenabwägung zu überprüfen.

Diesen Erwartungen genügt der VO-Vorschlag nicht.

## II. Im Einzelnen

### 1. Krise / Notfall „crisis“ / „emergency“

Die Begrifflichkeiten sind nicht hinreichend klar, obwohl sie von essentieller Bedeutung sind. Im Übrigen ist unklar, in welcher Beziehung die beiden Begriffe zueinander stehen. So wird in Art. 1 S. 1 der Begriff der „crisis“ verwendet, in Art. 1 S. 2 wird auf einen „emergency mechanism“ verwiesen. Art. 3 (a) enthält lediglich die Definition für „crisis/relevant products“, die Abgrenzung ist unklar. Auch aus dem übrigen Text lässt sich keine klare Definition erkennen, an welche Szenarien gedacht ist, um von „crisis“ oder „emergency“ zu sprechen. Um hier ein einheitliches Verständnis zu generieren, erscheint es zwingend erforderlich, gegebenenfalls unter Rückgriff auf die Rechtslage in den Mitgliedsstaaten die Voraussetzungen präziser zu fassen. Art. 4 geht im Rahmen des Verfahrens zur Erteilung einer Zwangslizenz zunächst von der Aktivierung oder Feststellung eines „crisis mode“ oder eines „emergency mode“ aus. Sowohl bei der Feststellung dieser Tatbestandsmerkmale als auch bei der Festlegung, welche Konsequenzen sich hieraus ergeben, ist vorgesehen, dass sich die Kommission eines Beratungsgremiums – „advisory body“ (Art. 6) – bedient, welches die Kommission unterstützt und berät, selbst aber keine Entscheidungen fällt. Allein entscheidungsbefugt ist die Kommission als Behörde. Angesichts der Bedeutung der Entscheidung, ob ein „crisis mode“ oder „emergency mode“ festgestellt wird, bedarf es einer umfassenden Information und Interessenabwägung. Die in Art. 6 des VO-Vorschlags vorgesehene Zusammensetzung des Gremiums und insbesondere die dort vorgesehene Anhörung der Vertreter von Rechteinhabern (Art. 6 (2) f) ist zur Vorbereitung einer allen Interessen berücksichtigenden Entscheidung geboten.

Vor diesem Hintergrund ist die in Art. 6 Ziff. 5 vorgesehene Möglichkeit, diese Aufgaben im Falle der fehlenden Existenz eines „advisory bodies“ schlicht einem „ad hoc advisory body“ zu überlassen, nicht akzeptabel, da eine so wesentliche Entscheidung nur unter Einbeziehung aller in Art. 6 (2) bis (4) vorgesehenen Kriterien getroffen werden sollte. Um Akzeptanzprobleme zu vermeiden, erscheint es geboten, die Zusammensetzung des „advisory bodies“ vorab zu kommunizieren. Nur im Falle einer ordnungsgemäßen, d. h. insbesondere neutralen Besetzung eines „advisory bodies“ wird die Entscheidung der Kommission über die Feststellung oder die Aktivierung eines „crisis mode“ bzw. „emergency mode“ vor den Gerichten Bestand haben. Da Krisen und Notfällen immer ein Element der Unvorhersehbarkeit innewohnt, könnte in diesen Fällen stets ein ad hoc Beratungsgremium bestellt werden und das in Art. 6 (1) bis (4) vorgesehene Verfahren würde leerlaufen. Es ist Aufgabe der Kommission, vorbereitend Szenarien zu entwickeln, um auf solche Entscheidungen hinreichend vorbereitet zu sein.

## 2. Prüfungsverfahren

Das in Art. 7 im Einzelfall geregelte Prüfungsverfahren verlangt zu Recht u. a. eine Einbindung des Lizenzgebers und des Lizenznehmers, Art. 7 (3). Zunächst soll versucht werden, eine gütliche Einigung herbeizuführen. Ist dies nicht möglich, haben insbesondere die Rechteinhaber die Möglichkeit, darzulegen, aus welchen Gründen die Gewährung einer Zwangslizenz nicht notwendig ist, Art. 7 Ziff. 3 b). Eine Mitwirkung insbesondere der Rechteinhaber auf dieser Ebene ist umso wichtiger, als die in Art. 6 Ziff. 4 vorgesehene Beteiligung, insbesondere potentieller Rechteinhaber unzureichend ist. Hier ist geregelt, dass die Kommission Rechteinhaber und potentielle Lizenznehmer einladen kann, Beratungen („Meetings“) des „advisory bodies“ als Beobachter zu verfolgen. Diese Beschränkung ist in diesem Verfahrensstadium nicht einsichtig, vielmehr sollte sichergestellt sein, dass Rechteinhaber frühzeitig an dem Entscheidungsprozess beteiligt sind, da nur diese im Zweifel in der Lage sind, die Umstände des Einzelfalls aufzuklären (vgl. hierzu Art. 8 Abs. 1 h).

## 3. Gegenstand der Lizenz

Art. 8 Ziff. 1 beschränkt sich darauf, den Gegenstand der Zwangslizenz dahingehend zu bestimmen, dass die betroffenen Schutzrechte, der Rechteinhaber, der Lizenznehmer, die Lizenzdauer, die Gegenleistung, der Name des herzustellenden Produkts, die nach Art. 10 geforderte Spezifizierung sowie ergänzende Maßnahmen aufzuführen sind.

In diesem Zusammenhang fällt zunächst auf, dass der Umfang der Lizenz in sachlicher Hinsicht unbestimmt bleibt. Dies ist in dieser Form nicht hinnehmbar. In jedem Fall muss von vornherein klargestellt werden, dass jedwede Lizenz nur insoweit eingeräumt wird, als ihre Verwertung als ultima ratio zwingend notwendig ist, um ein bestimmtes Produkt herzustellen. Es ist sicherzustellen, dass ein darüberhinausgehender Anwendungsbereich der Lizenz von vornherein ausscheidet. Die Lizenz ist zwingend auf die Herstellung eines bestimmten Gegenstandes in bestimmter Anzahl zu beschränken. Dies sollte in Art. 8 ausdrücklich präzisiert werden. Die diversen Einschränkungen des Lizenznehmers in Art. 10 genügen dem einerseits nicht, da sie nicht Lizenzbestandteil sind. Andererseits geht es zu weit, dem Lizenznehmer nach Art. 10 (1) a) die sanktionierte, gesetzliche Verpflichtung aufzuerlegen, keine höheren Stückzahlen herzustellen, als „für die Bedürfnisse der Union notwendig“. Diese Bedürfnisse richtig einzuschätzen und die Lizenz unter Begrenzung auf (nach Art. 14 revisible) Stückzahlen auf das notwendige Maß zu beschränken, ist ureigene Aufgabe der Kommission und nicht des Lizenznehmers (vgl. dazu auch nachstehende Ziff. 5).

Besonders kritisch erscheint die in Art. 8 Ziff. 1 (h) vorgesehene Möglichkeit, den Lizenzgeber zu verpflichten, ergänzende Maßnahmen zu ergreifen, die notwendig sind, um das Ziel der Zwangslizenz zu erreichen. Hinter dieser zunächst unscheinbar klingenden Formulierung verbirgt sich möglicherweise ein Anspruch auf Einräumung einer Know-how-Lizenz zur Herstellung der Vertragsprodukte, wenn allein die patentgeschützte Technologie zu dessen Herstellung nicht ausreicht. Der Lizenzgeber wird letztlich für die Herstellbarkeit des lizenzierten Produktes mitverantwortlich gemacht. Diese Bestimmung – vorausgesetzt, sie wird im vorbeschriebenen Sinne verstanden – sprengt alle Maßstäbe, die bisher für die Erteilung von Zwangslizenzen maßgeblich waren. Zur Vermeidung von Missverständnissen sollte daher eindeutig klargestellt werden, dass mit dieser Bestimmung kein Anspruch darauf begründet wird, auch geheimes und identifizierbares Know-how offenbaren zu müssen.

## 4. Vergütung

Die vom Lizenznehmer zu zahlende Vergütung soll angemessen („adequate remuneration“) sein, Art. 9 Ziff. 1, aber 4 % eines nicht näher definierten und definitionsbedürftigem „total gross revenue“ nicht übersteigen. Diese Vorab-Beschränkung der Höhe nach erscheint unter keinem Gesichtspunkt

gerechtfertigt und kann in Einzelfällen einem enteignungsgleichen Eingriff gleichkommen, wenn zwischen dem wirtschaftlichen Wert der Lizenz und der Vergütung eine gravierende Diskrepanz besteht. Hinsichtlich der Festlegung der zu berücksichtigenden Parameter fällt auf, dass nicht etwa auf Marktverhältnisse abgestellt wird, sondern darauf, ob der Rechteinhaber durch öffentliche Mittel unterstützt wurde (Art. 9 Ziff. 3 (b)), zwischenzeitlich Entwicklungskosten amortisiert hat (c) oder humanitäre Gründe (d) zu berücksichtigen sind. Dieser innovative Ansatz für die Bestimmung einer angemessenen Lizenzgebühr bedeutet, dass klassische Bewertungsgrundsätze eher untergeordneter Bedeutung sind und demgegenüber Kriterien zu berücksichtigen sind, die dazu dienen, die Vergütung möglichst gering zu halten, d. h. mit anderen Worten, den Rechteinhaber dazu zu verpflichten, gegebenenfalls ein Sonderopfer zu erbringen.

Auch wenn vermieden werden soll, dass Patentpositionen in äußersten Krisen und Notfallsituationen genutzt werden, um angesichts einer Notlage exzessive Vergütungsansprüche durchzusetzen, ist offensichtlich, dass mit diesem Ansatz ein fairer Ausgleich nicht erreicht wird. Rechteinhaber sollen sich in Krisenzeiten nicht ungerechtfertigt bereichern, sie sind aber auch nicht zu Sonderopfern verpflichtet. Missbräuchliche Forderungen können durch Grundsätze des allgemeinen Zivil- oder Kartellrechts sinnvoll begrenzt werden. Dieses Instrumentarium und hierauf begründete Einwände bleiben stets relevant. Vor diesem Hintergrund sollte auf weitergehende Kriterien wie Art. 9 Ziff. 3 b) - d) verzichtet werden.

#### 5. Pflichten des Lizenznehmers

Die in Art. 10 im Einzelfall aufgeführten Verpflichtungen des Lizenznehmers sehen zum einen einen Ausübungszwang vor, definieren aber zugleich die beschränkenden Bedingungen. Danach kann von der Lizenz nur in dem Umfang Gebrauch gemacht werden, indem die Herstellung bestimmter Produkte vor dem Hintergrund der „crisis“ bzw. „emergency“ geboten ist. Eine darüberhinausgehende Nutzung des Lizenzgegenstandes ist nicht zulässig und kann zur Beendigung der Zwangslizenz oder der Festsetzung von Bußgeldern führen, Art. 15, 16. Dieser dogmatische Ansatz überzeugt nicht, weil er im Falle der Überschreitung der eingeräumten Lizenz durch den Lizenznehmer allein auf Initiativen der Kommission vertraut, was nicht sachgerecht ist. Wie im Falle von Lizenzen üblich, sollte klargestellt werden, dass der Rechteinhaber stets und automatisch im Falle einer Überschreitung der eingeräumten Nutzungsrechte gegen den Nutzungsberechtigten vor den nationalen Gerichten oder dem UPC patentrechtliche Ansprüche geltend machen kann.

Andererseits gehen die Pflichten des Lizenznehmers nicht weit genug, um eine Überschreitung des Gegenstandes der Lizenz und den Missbrauch durch einen Lizenznehmer zu verhindern. Es fehlen insbesondere Auskunft- und Rechnungslegungspflichten sowie Bucheinsichtsbefugnisse, ohne welche die Angaben des Lizenznehmers über Stückzahlen und Produkte ebenso wenig auf Richtigkeit überprüft werden können, wie Angaben über die Höhe des für die Vergütung maßgeblichen „total gross revenue“. Zudem sollte die Ausübung der Lizenz von der vorherigen Stellung einer angemessenen Sicherheit abhängig gemacht werden, damit den Patentinhaber nicht auch noch das Risiko einer Insolvenz oder anderweitigen Uneinbringlichkeit der Vergütungsforderung gegenüber einem Lizenznehmer trifft, den er sich nicht selbst ausgesucht hat.

#### 6. Überwachung/Beendigung

In Art. 14 ist vorgesehen, dass die Bestimmungen der Zwangslizenz im Einzelfall angepasst werden können, wenn sich die tatsächlichen Verhältnisse ändern. Dem ist grundsätzlich zuzustimmen. Im Hinblick darauf, dass die Erteilung einer Zwangslizenz für die Rechteinhaber im Zweifel sehr erhebliche Einschnitte bedeutet, ist sicherzustellen, dass in jedem Fall eine Einschränkung der Lizenz in kürzestmöglicher Zeit vollzogen wird, wenn dies sachlich geboten ist. Die in Art. 14.4 geforderte

Beteiligung des „advisory body“ nach Art. 6 kann einerseits sachgerecht sein, andererseits aber zu einer erheblichen Verzögerung der Entscheidung führen.

## 7. Strafmaßnahmen

Die Zwangslizenz nach dem VO-Vorschlag führt im Ergebnis nicht zu einer vertraglichen Beziehung zwischen Lizenzgeber und Lizenznehmer, weshalb zwischen diesen beiden Parteien Verstöße nicht geahndet werden können. Das Nutzungsrecht an einem Schutzrecht wird über die Kommission vermittelt, die ihrerseits insoweit in materielle Rechtspositionen des nationalen Rechts (nationale Patente) eingreift. Verstöße werden nach der Systematik über ein differenzierendes System von Geldbußen geahndet, Art. 15, 16, um sicherzustellen, dass im Notfall die Berechtigung zur Herstellung der gewünschten Gegenstände durch eine Kündigung durch den Lizenzgeber nicht eingeschränkt werden kann. Dies mag insoweit konsequent sein, als es um die Herstellung zwingend erforderlicher Produkte geht und die Produktion durch einen Begünstigten der Zwangslizenz zur Minderung der Notsituation zwingend und als ultima ratio geboten ist. Dessen ungeachtet bleibt das Sanktionssystem unvollständig, da es keine Handhabe zugunsten des Patentinhabers bietet, angemessene Vergütungsansprüche geltend zu machen.

## 8. Rechtsschutz

Obwohl in den Erwägungsgründen unter Rd. 31 ausdrücklich erwähnt, sieht der VO-Vorschlag keinen ausdrücklichen effizienten Rechtsschutz gegen Entscheidungen der Kommission betreffend die Feststellung einer Krise oder einer Notlage bzw. das Vorliegen der Voraussetzungen zur Erteilung einer Zwangslizenz vor. Daher bleiben die allgemeinen Rechtsgrundsätze (Art. 263 Abs. 4 Var. 1, Art. 256 Abs. 1, Art. 291 Abs. 1, Art. 278, 279, Art. 288 Abs. 4 AEUV) anwendbar. Effektiver Rechtsschutz ist angesichts der wirtschaftlichen Bedeutung und der Nachteile für den Rechteinhaber zwingend erforderlich. Der VO-Vorschlag enthält lediglich in Art. 21 einen ausdrücklichen Hinweis auf die Möglichkeit einer gerichtlichen Überprüfung, diese ist jedoch beschränkt auf die Nachprüfung hinsichtlich der Bußgelder („fines“) bzw. „periodic penalty payments“.

Weiterhin fehlt es an einer speziellen Rechtsgrundlage für Schadenersatzforderungen von Rechteinhabern für den Fall, dass sich die Entscheidung der Kommission über die Erteilung einer Zwangslizenz als von Anfang an unrechtmäßig erweisen sollte. Auch insoweit können sich Schadenersatzansprüche nur nach den allgemeinen Regeln, Art. 340 Abs. 2, Art. 268 AEUV ergeben, die vor dem EuG geltend zu machen sind, Art. 256 Abs. 1 AEUV.

Vor diesem Hintergrund ist konzeptionell die Frage zu stellen, ob an dem Konzept, dass die Zwangslizenz von der Kommission erteilt wird, festgehalten werden kann. Demgegenüber erscheint ein Verfahren vorzugswürdig, in dem die Kommission bei einem Gericht der Europäischen Gemeinschaft einen zu begründenden Antrag auf Erteilung einer Zwangslizenz stellen kann – gegebenenfalls in Verbindung mit einem Antrag auf sofortigen Vollzug – und in einem derartigen Verfahren die Voraussetzungen und gegebenenfalls der Umfang einer Zwangslizenz unter Anhörung aller Beteiligten geprüft werden.

\* \* \*